



O DIREITO PENAL DO INIMIGO E O SEU REFLEXO NOS PAÍSES QUE COMPÕEM AS ORGANIZAÇÕES INTERNACIONAIS FACE AO CRIME DE TERRORISMO

Petter Ondeza¹

RESUMO

O presente trabalho versará, por meio de metodologia dedutiva, sobre a Teoria do Direito Penal do Inimigo e seus reflexos nos países que compõem as Organizações Internacionais, apresentando e explicitando os princípios norteadores do direito, as legislações seguidas pelos países estudados, pontuando a importância e os efeitos desta teoria para Segurança Nacional.

Palavras-Chaves: Direito Penal do Inimigo; Günter Jakobs; Terrorismo; Segurança Nacional; Direitos Humanos.

RESUMEN

El presente trabajo abordará, a través de una metodología deductiva, sobre la Teoría del Derecho Penal del Enemigo y sus reflexiones en los países que conforman las Organizaciones Internacionales, presentando y explicando los principios rectores del derecho, las leyes seguidas por los países estudiados, puntuando la importancia y los efectos de esta teoría para la Seguridad Nacional.

Palabras clave: Derecho Penal Enemigo. Günter Jakobs. terrorismo. Seguridad Nacional. derechos humanos.

ABSTRACT

The present work will deal, through a deductive methodology, on the Theory of Criminal Law of the Enemy and its reflections in the countries that make up the International Organizations, presenting and explaining the guiding principles of law, the laws followed by the countries studied, punctuating the importance and effects of this theory for National Security.

Keywords: Enemy Criminal Law; Günter Jakobs; Terrorism; Homeland Security; human rights.

¹ Mestrando em ciências Jurídico-Políticas pela Universidade Portucalense Infante D. Henrique na cidade do Porto em Portugal, pós-graduado em Ciências Penais e Direito Processual Civil pela Universidade Cândido Mendes, graduado em Direito pela Universidade Moacyr Sreder Bastos. Atualmente dedicado a seguir a carreira acadêmica e de escritor. E-mail: petter.ondeza@hotmail.com



INTRODUÇÃO

Atualmente, vive-se uma época de violência sem precedentes, onde cada vez mais, crimes considerados bárbaros e hediondos têm tomado conta de nosso dia a dia a ponto de não nos chocarmos mais ao assisti-los nos noticiários.

Para a prevenção e reprimenda de tais crimes, o professor Alemão Günter Jakobs, no ano de 1985, trouxe à luz a *Teoria do Direito Penal do Inimigo* que tem por objetivo a redução de certas garantias e liberdades individuais devido à prática de crimes que provoquem a repulsa nacional.

Durante sua época, o professor foi duramente combatido pela explanação de sua teoria, entretanto, nos dias atuais, o que se observa do ordenamento jurídico aplicado é a influência da teoria disseminada pelo professor em diversas normais positivadas.

O presente trabalho tem por objetivo demonstrar a necessidade e a atual aplicação da presente teoria, usando para tanto o método dedutivo e levantando como questões a importância de tal aplicação bem como as consequências derivadas de seu mister.

CONCEITO DE DIREITO PENAL DO INIMIGO

Desenvolvido pelo Professor Gunther Jakobs, penalista alemão e professor da disciplina de filosofia do direito na universidade de Bonn, o Direito Penal do Inimigo, palavra que em alemão se pronuncia “*feindstrafrecht*”, é caracterizado pela supressão de determinadas garantias legais e, até mesmo, constitucionais, fundamentadas na necessidade de garantir a segurança do Estado e da sociedade, ante à iminência de perigos específicos.

A teoria desenvolvida por Jakobs (2003), instrui que determinados tipos de pessoas, por se tornarem inimigas do Estado e da sociedade através da prática de determinadas condutas de forma reiterada, não podem se valer das garantias legais e constitucionais que são dispensadas ao cidadão comum e cumpridor dos seus deveres e obrigações.

Jakobs (2003) suscita a separação entre um direito penal voltado para o cidadão (*Burgerstrafrecht*) caracterizado pela observância da vigência da norma legal e um direito penal voltado para o tratamento do inimigo (*feindstrafrecht*)



direcionado para a luta contra tais perigos, permitindo a utilização de qualquer forma disponível para neutralização desses agentes e suas condutas criminosas.

Atualmente, a maior parte dos doutrinadores e filósofos do direito contestam a teoria de Jakobs. O ilustre professor, por sua vez, defende que ele tão somente descreve os fatos que já ocorrem hodiernamente em nossa sociedade, por outro lado, os garantistas afirmam que ele denota uma posição conceitual em sua obra publicada no ano de 2004.

Entretanto, como poderemos observar de forma mais detectiva no tópico a seguir, a ideia de direito penal do inimigo, criada pelo professor, vem se desenvolvendo desde os meados dos anos 80, em resposta a progressiva massa de criminalidade que se acompanhava no panorama mundial da época.

DESENVOLVIMENTO HISTÓRICO DO DIREITO PENAL DO INIMIGO

Antes de darmos início a um breve resumo histórico sobre o direito penal do inimigo, convém destacarmos um pouco da história de quem foi o ilustre professor Gunter Jakobs.

Gunter Jakobs cursou a faculdade de direito nas universidades de Kiel, Colônia e Bonn, alcançando o seu diploma de graduação nesta última no ano de 1967. No ano de 1971, alcançou a honraria de advogado na Universidade de Bonn pela confecção de um trabalho a respeito da negligência no delito de resultado.

No ano de 1972, conquistou sua primeira cadeira de professor na Universidade de Kiel. Realizou relevantes estudos durante sua carreira acadêmica nas áreas do direito penal, processual penal e filosofia do direito.

O professor Jakobs deu continuidade a escola finalista Hans Wezel, que foi seu mestre, vindo futuramente a ultrapassá-la. Nos dias atuais ele se encontra aposentado como professor da Universidade de Bonn.

Após o atentado terrorista contra as Torres Gêmeas na cidade de Nova York, EUA, em 11 de setembro de 2001, alcançou notoriedade ao publicar os *fundamentos legitimadores da guerra contra o terror*.

Foi em 1985, durante a ocorrência de um Congresso em Frankfurt, a primeira vez que o ideal de Direito Penal do Inimigo ganhou propagação. Neste, o



professor Jakobs apresentou pela primeira vez suas pesquisas e deduções no tocante a teoria do inimigo.

No Congresso supracitado, o professor Jakobs assume uma posição crítica quanto aos fatos identificados em sua pesquisa, no que diz respeito à incriminação do delinquente por se demonstrar como um rito aos bens juridicamente protegidos.

Neste ensejo, a matéria tratada diz respeito à punição de atos preparatórios pois, no seu entendimento, devem sofrer penalidade os atos que saem da esfera da cogitação e atravessam para as demais esferas.

Novamente no ano de 1999 na Conferência de Berlin, o professor Jakobs de forma reiterada apresentou ao mundo sua teoria que já fora esclarecida antes no Congresso de 1985, mas que não causara impacto a ponto de surtir qualquer repercussão na esfera doutrinária.

Nesta feita, o ilustre professor cuidou de aperfeiçoar suas ideias estabelecendo e legitimando-a sob a afirmação de necessário dividir o direito penal, formando, assim, uma estratégia de combate ao inimigo.

Para alguns doutrinadores, existe uma divisão da teoria de Jakobs em duas fases. A primeira seria aquela apresentada no Congresso de 1985 em que o professor defendia a ideia de um direito penal do inimigo mais abrangente, ou seja, nesta ele englobava um número maior de delitos alcançado por tal direito. A segunda, ocorreria a partir de 1993, em que, após aperfeiçoar suas ideias, ele concentra sua teoria mais voltada para os crimes considerados graves.

O que pode se apreender dos estudos do professor é que, este, conceituou uma ideia que culminou no surgimento de várias críticas quanto a sua aplicabilidade, com destaque para necessidade de um direito Constitucional que viabilize a separação do direito penal, em caráter de exceção.

O entendimento seria de um verdadeiro cenário de guerra, motivo pelo qual, no raciocínio do professor, na guerra as regras aplicadas devem ser diferenciadas.

Para Jakobs (2003), o direito penal tem consciência de dois vértices de suas regulamentações. Por um prisma, está o tratamento dispensado ao cidadão, onde se aguarda até que este exteriorize suas vontades a fim de causar a reação Estatal, no intuito de confirmar a estrutura normativa que sustenta a sociedade. Por outro, está o tratamento dispensado ao inimigo que deverá sofrer a



intervenção Estatal ainda na fase cogitatória, pois este, deve ser combatido por sua periculosidade, não se fazendo necessário que venha a percorrer todo o *iter criminis*.²

PILARES DE SUSTENTABILIDADE DO DIREITO PENAL DO INIMIGO

Há pessoas que, por seus crimes praticados de forma reiterada, regressam ao Estado natural, isto é, antes da existência do Estado de direito. Desta forma, aquele que não entende ser obrigado a estar enquadrado em uma forma de cidadania também não poderá usufruir dos benefícios desta.

O indivíduo que pela prática de seus crimes entende estar em um estado natural, acredita viver em um estado com ausência de normas, ou seja, o mais forte determina as normas e o mais fraco deve submeter-se.

Portanto, no entendimento do professor deve haver uma despersonalização desses elementos que apresentam verdadeiro perigo para a sociedade e o está democrático de direito.

Ressalta-se que, eles, não sofreram privação na totalidade de seus direitos, porém, sofrerão redução nos direitos dispensados ao cidadão comum. O que se nota, é que a aplicação de tal direito se daria para casos de crimes específicos tais como: os crimes econômicos praticados por políticos, o terrorismo, genocídio, a prática de crimes organizados, os crimes sexuais e outros de igual teor ofensivo.

De forma simples, podemos assentar a teoria do direito penal do inimigo desenvolvida pelo professor em três pilares principais: (1) Antecipação da Punição: por este, não importa se houve de fato a concretização do fato típico, punindo-se de igual forma os atos praticados durante o *iter Criminis*, ainda que não ensejem em crimes autônomos; (2) *Desproporcionalidade das penas*: as penas aplicadas devem ser desproporcionais em relação ao ato lesivo praticado pelo agente da conduta, agravando-se de forma superior a conduta do agente; (3) *Criação de leis mais severas*: por este, haveria a ocorrência de dois processos penais distintos, um voltado para o cidadão que pratica crimes comuns e outro para aqueles que praticam crime que traz repulsa a sociedade, com aplicação

² É a sucessão de vários atos que devem ser praticados pelo criminoso para atingir o fim desejado, também chamado de Caminho do Crime.



de penas mais pesadas e restrição à forma progressiva do regime de pena; (4) *Flexibilização de Certas Garantias do Processo Penal*: por este poderão ser suprimidas determinadas garantias asseguradas ao criminoso comum á exemplo a presunção de inocência, a prisão preventiva por prazo indeterminado, a supressão do processo penal no caso de reincidência no mesmo crime, tendo por base a condenação anterior, etc.; e (5) *Descrição vaga dos crimes e das penas*: por essa, o Estado teria uma liberdade maior no momento da aplicação da pena, não precisando se ater a uma pena previamente cominada, agindo, da maneira que melhor lhe proviesse no decurso da instrução probatória.

Entretanto, é imprescindível admitir que, é impossível se retirar da pessoa a qualidade de ser humano, sendo esta inata do cidadão assim como os direitos que dela advêm.

É neste ponto que a tese levantada pelo professor Jakobs (2003) esbarra no *Pacto de São José da Costa Rica* e em todas as normas positivadas voltadas as garantias dos direitos humanos.

REPERCUSSÃO DA TEORIA DE JAKOBS NO DIREITO PENAL INTERNACIONAL

Uma vez elucidada a teoria do professor nos capítulos anteriores, pretendemos agora demonstrar de forma prática seus reflexos em alguns países que compõem as Organizações Internacionais.

Para tanto, vamos trabalhar esta teoria voltada para um crime que tem assolado os países americanos e, concomitantemente, os países europeus, a exemplo dos últimos atentados terroristas sofridas na Europa.

Embora os atentados terroristas não constituam qualquer novidade e o seu enfrentamento não tenha início após o atentado a cidade de Nova Iorque em 11 de setembro de 2001, tendo em vista que organizações como *ETA*, *IRA*, a *RAF* e as *BRIGADAS VERELHAS*, já vinham confrontando a soberania dos estados de direito a ampliarem o contingente de seus postos policiais, assim como seus suportes logísticos e de organização, a consequência deste ataque, repercutiu não apenas no território britânico, americano e espanhol, como em todo espaço da União bem como aos Estados terceiros que não adotam pensamentos de destruição do ser humano.



Apenas para elucidação, antes de prosseguirmos, convém fazer um breve resumo para apresentar ao leitor os grupos extremistas citados acima. “Comumente conhecido por IRA (abreviatura para *Irish Republican Army*), o Exército Republicano Irlandês pode ser definido como um grupo paramilitar que recorreu, no passado, à prática de atentados terroristas no movimento de reivindicação da separação entre a Irlanda do Norte e o Reino Unido. A ETA (abreviatura para *Euskadi Ta Askatasuna*, denominação basca para *Pátria Basca e Liberdade*), é uma organização separatista/revolucionária que tem recorrido, ao longo dos tempos, à prática do terrorismo como forma de alcançar a independência da região do País Basco face à Espanha e França.

A Fração do Exército Vermelho (*ou RAF*, abreviatura para *Rote Armee Fraktion*), também conhecida como Grupo *Baader-Meinhof*, foi um dos mais proeminentes grupos extremistas da Europa no período após a Segunda Guerra Mundial, assumindo-se como uma organização de guerrilha urbana de extrema-esquerda, tendo sido responsável por inúmeras operações de guerrilha e atentados na Alemanha. As Brigadas Vermelhas (no original, *Brigate Rosse*) foram uma organização terrorista comunista italiana que teve por base o movimento estudantil formado em meados dos anos sessenta, tendo dirigido o seu ataque à estrutura do Estado e da economia, de forma a fragilizar o aparelho institucional e, assim, erradicar a influência capitalista e imperialista que se fazia sentir, no território italiano”³.

Agora, passamos a uma análise da perceptível influência da teoria adotada por Jakobs no positivamento das normas jurídicas dos países que foram e permanecem sendo vítimas de ataques terroristas.

Por sua história recente, no que tange aos atentados terroristas, assim como pelas reações políticas e legislativas adotadas, o Reino Unido, os Estados Unidos e a Espanha tiveram destaque no cenário internacional no que diz respeito ao severo problema do crime organizado e terrorismo e sofreram duras críticas tanto por se emitirem contra o núcleo fundamental de direitos humanos, quanto pela proximidade com o direito penal do inimigo.

³ Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/84854/2/24705.pdf> consultado em 02/06/2019



ESPAÑA

Em meados de setembro de 2004, José Luíz Rodriguez Zapatero, através de um discurso notável na *Mision Permanente de La España en las Naciones Unidas* demonstrou claramente a posição do Governo Espanhol quanto a questão do terrorismo.

Em que pese o Governo Espanhol possuísse por razões nada favoráveis certo tipo de experiência tanto legislativa quanto política no que diz respeito ao terrorismo, foi após os atentados sofridos em 11 de março em sua capital, que o país reviveu o terror mas, desta vez, não atribuídos aos independentistas pertencentes ao grupo radical basco da ETA, mas, sim por extremistas islâmicos.

Os ataques deflagrados a princípio pela oposição espanhola no que diz respeito a época pós o atentado de 11 de setembro e à ingerência militar no Iraque, provocaram em um só dia mais mortes do que a ETA foi capaz de provocar em todo seu histórico de violência, repercutindo de forma grave na política do país, assim como em suas áreas legislativas e sociais.

Ao analisarmos a reforma legislativa espanhola, percebe-se que esta apresenta resultados sob a influência da teoria do direito penal do inimigo em seu sistema normativo penal, principalmente se analisarmos mais detidamente a adoção de medidas que trazem em seu conteúdo certas características que dizem respeito a segurança do estado.

Não há como se negar que, a semelhança dos atentados sofridos tanto nos Estados Unidos no dia 11 de setembro de 2001 e nos Reino Unido em 07 de julho de 2005, levaram essas nações a adotarem uma postura reativa de segurança, tipificando novas condutas criminosas associadas ao terrorismo, bem como atualizando e agravando as penas já existentes em suas legislações.

A Espanha que ao inverso dos EUA e o Reino Unido não possui uma lei própria para o crime de terrorismo, agravou e atualizou seu código penal, e adotou o enrijecimento da segurança como principal forma de guerra ao terrorismo.

Relativamente a este tema, Landa Gorostiza (2010) adianta que:

[...] la legislación antiterrorista particularmente a partir de la LO7/2000 há sufrido en el Estado Espanhol un endurecimiento sin precedentes(...) cambiado radicalmente y de forma extraordinariamente acelerada fundamentalmente en el lapso de tiempo que discurrió desde el año 2000 al año 2003. Acrescenta ainda que, el arsenal punitivo (sustantivo,



procesal, penitenciario, ley de partidos...) antiterrorista de España es al día de hoy irreconocible si se compara sólo con el estado de lá legislación y la jurisprudência de hace un década. (LANDA GOROSTIZA, 2010)

Ainda nesse seguimento, para Vasquez (2002):

[...] lá caracterización de la legislación antiterrorista española como derecho penal del enemigo es un lugar común destacado por lá mayoría de la doctrina científica jurídico-penal. (VASQUEZ, 2002)

Através desta menção a teoria do professor Jakobs, tem se a pretensão de trazer à tona os excessos que estão presentes tanto nos modelos legais quanto na sua aplicação jurisprudencial que atentam de forma clara contra os direitos e garantias básicas e os princípios que regem um Estado Democrático de direito.

Essa reação legislativa surgiu de uma necessária reafirmação do direito e da instituição do país, como podemos observá-la através das palavras de Vasquez (2002):

[...] lo que se trata de conseguir con las excepcionales medidas punitivas frente a terrorismo no es tanto lá resolución al problema sino outro tipo de fines (...) la alarma social que causa el terrorismo (...) Lleva al legislador a adoptar medidas de la mayor dureza para mostrar su fortaleza ante la sociedad o, simples y llanamente, creyendo que el fin justifica los médios y que, por tanto, meree la pena sacrificar las garantías penales en aras a una mayor eficácia represiva. La sociedad, por su parte, verá en lá legislación penal e símbolo de la fuerza del Estado y su capacidad para eliminar el problema del terrorismo y restaurar la paz social. (VASQUEZ, 2002)

No que diz respeito à aproximação das normais penais espanholas, a teoria do direito penal do inimigo, verificamos na lei de Processo Penal inúmeras normais legais que modificaram a forma de detenção preventiva, da inviolabilidade do domicílio e do segredo das comunicações, quando se trata de crimes tipificados como terrorismo.

Salienta-se ainda que as penalidades para os crimes tipificados como terrorismo sofreram um aumento de pena, logo que as penas máximas para tal crime aumentaram de 30 a 40 anos, e para os casos considerados de maior gravidade os condenados cumprem na integra os 40 anos, quando até tempos atrás cumpriam normalmente 20 anos.



Ainda, quanto a esta matéria, vale destacar a criação do Centro Nacional para a Coordenação Antiterrorista (CNCA), que se trata do órgão competente para trabalhar as informações relacionadas a atividade terrorista, assim como elaborar estratégias de prevenção e combate a essa prática criminosa.

REINO UNIDO

No Reino Unido, a incursão contra o terrorismo, divide-se em três fases diferentes, isto porque, o combate responde a diferentes impulsos causais, se não vejamos: o primeiro impulso é correspondente às formas antiterroristas traçadas para o enfrentamento do terrorismo doméstico ou interno, caracterizado principalmente pelos enfrentamentos da Irlanda do Norte. O segundo impulso teve início após os ataques às torres Gêmeas em 11 de setembro de 2001, a medida em que o Governo se viu forçado a elaborar medidas que não só combatessem os ataques terroristas, mas, também, prevenissem qualquer forma de atentado ao território britânico ou a cidadãos britânicos ao redor do mundo. O terceiro impulso, diz respeito aos ataques sofridos em 07 de julho de 2005, que por ser inesperado, deixou transparente toda a fragilidade do Governo Britânico quanto ao seu sistema de segurança

Em resposta aos ataques sofridos em 11 de setembro de 2001, foi promulgada uma Lei antiterrorista, para garantir a segurança e reprimir o crime de 2001. (*The Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001, ATCSA*).

A Lei sancionada que passou a vigorar a partir de 14 de dezembro de 2001, estabeleceu o Governo de maiores poderes para o combate a ameaça do terrorismo, ampliando as medidas a serem adotadas a partir de então em comparação com a insuficiência de medidas que poderiam ser geridas anteriormente.

Há 17 anos, o Governo Britânico vem utilizando uma estratégia de longo prazo no combate ao terrorismo denominada de *CONTEST*. Para um melhor entendimento, trazemos à baila a notícia que divulgou tal estratégia:

A estratégia é anunciada um dia depois de o Ministro do Interior Britânico anunciar que o risco de atentados terroristas deve manter-se, pelo menos nos próximos dois anos, no nível atual, de quatro numa escala de cinco, e no dia em que a saída em liberdade de dezenas de extremistas condenados foi anunciada. A partilha de informações do MI5 com outros organismos governamentais, autoridades locais e



empresas visa, segundo explicou o Secretário de Segurança, Ben Wallace, à BBC, pressionar esses indivíduos a “desligarem-se” de ideias extremistas. O jornal The Guardian noticiou hoje que mais de 80 das 193 sentenças por crimes terroristas proferidas entre 2007 e 2016 chegam ao fim este ano, mas que o número de pessoas a libertar pode ser “muito superior” se forem incluídas as que podem ser libertadas depois de cumprida metade da pena. O Ministro do Interior Britânico, Sajid David, vai apresentar a nova Estratégia Contest num discurso em Londres, um dia depois do primeiro aniversário do atentado de London Bridge, em que três homens mataram oito pessoas e feriram quase 50. “A nossa estratégia revista de contraterrorismo integra lições que tiramos dos ataques de 2007 e da nossa reação a esse ataque”, afirma o Ministro num excerto do discurso distribuído à imprensa. “Um dessas lições é que as informações de que os serviços de informações dispõem devem ser partilhadas muito mais cedo. Dessa forma, quando uma organização as recebe, pode fazer mais numa fase precoce. (DIÁRIO DE NOTÍCIAS, 2018)

Assim, podemos afirmar que a estratégia se divide em quatro princípios norteadores: *proteger, prevenir perseguir e preparar*. A intenção da estratégia é que os efeitos surtidos possam determinar o ressurgimento da sensação de segurança e bem estar por parte dos cidadãos, bem como trazer de volta a credibilidade nos mecanismos de defesa e segurança do território.

Desta forma, foi elaborada uma nova Lei antiterrorista – o UK Terrorism Act 2006. Esta Lei vem em decorrência da recente política legislativa britânica, restritiva de direitos, liberdades e garantias fundamentais, produzindo novas tipificações de condutas interligadas ao terrorismo e atualizando as consideradas precárias.

Diferentemente da Act 2000, que se baseava unicamente nas ligações suspeitas de estarem envolvidas ou de exercerem qualquer função nas ações terroristas, o Terrorism Act 2006 vai além, alcançando a proibição tipificada a qualquer espécie de apoio ou incentivo ao terrorismo, estende-se, ainda, a qualquer tipo de grupo ou associação, que seja considerada suspeita de envolvimento com essas práticas ou não.

É neste ponto que, mais uma vez, observamos a influência da teoria do professor Jakobs (2003) na prática, pois tais proibições suscitam questões acerca de uma excessiva restrição quanto a liberdade de expressão dentro de um Estado Democrático de Direito, posto que, segundo o texto da Lei, todo aquele cujo discurso possa incitar a *prática* de terrorismo será marginalizado pelo mesmo.



Por óbvio, os atos legislativos praticados pelo Reino Unido, foram alvo de severas críticas por parte dos organismos internacionais, justamente por consistir em repressão aos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, em especial ao da comunidade mulçumana no Reino Unido, o que poderia trazer à tona consequência violentas indesejáveis.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA

O atentado de 11 de setembro ao prédio do World Trade Center pode ser considerado um divisor de águas na história americana, trazendo consequências legislativas, sociais, políticas e econômicas que se estendem até os dias atuais, atingindo de forma clara não só o povo americano mais também o resto do mundo.

Após o atentado as Torres Gêmeas, os americanos passaram a adotar sistemas legais repressivos coatores da liberdade e limitadores dos direitos fundamentais, restringindo o direito à privacidade, o acesso à justiça, à liberdade entre outros.

Observe que a escusa de aumentar a segurança nacional o Governo alarga o alcance do poder judiciário flexibilizando de forma a estender os mecanismos permitidos legalmente aos serviços de vigilância, busca e apreensões, quebra de sigilo, registros confidências etc., quando estes seriam proibidos normalmente por se tratar de ilegalidade do Governo.

A verdade é que, em nome do combate ao terrorismo e ao reforço de sua segurança interna, foram cerceados os direitos de liberdade e garantias dos cidadãos.

Mais uma vez, a teoria proposta pelo professor Jakobs (2003) se faz presente no sistema legislativo de uma nação, de forma a tratar os adeptos da prática de terrorismo como inimigos do Estado.

A problemática desta questão, está no fato de o novo sistema legislativo não fazer distinção entre estes e aqueles cidadãos, punindo indiscriminadamente e restringindo o direito de todos, principalmente dos estrangeiros que tentam adentrar o país quer seja por motivo de turismo, quer seja por motivo de trabalho ou por quaisquer outros motivos.



No bojo dessas restrições, destacam-se particularmente as restrições aos direitos fundamentais para a intimidade e a vida privada, tendo em vista a metodologia investigativa utilizada que conflitam de forma direta com a garantia desses direitos.

Neste sentido, podemos citar como as principais formas de combate elaborada pelos estados americanos as seguintes Leis: (1) o USA Patriot Act 2001, Lei Pública 107-56, “Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act [...]” que visou regulamentar legalmente o endurecimento das várias medidas de segurança de forma centralizada as várias ferramentas legais contra o terrorismo; (2) a Lei da Segurança Interna de 2002, Lei Pública 107-296, “Homeland Security Act of 2002”, que estabelece o novo departamento da Segurança Interna [...] que visa reorganizar a plêiade de agências vocacionadas para a prevenção de emergências e para a manutenção da segurança; e (3) a Lei sobre a Reforma da Inteligência e a Prevenção do Terrorismo de 2004 [...] que veio reestruturar a Comunidade da Inteligência dos Estados Unidos a fim de melhor corresponder à prevenção e às emergências.⁴

No tocante aos métodos de enfrentamento utilizados pelos EUA, no que diz respeito ao combate ao terrorismo, é inegável que – de maneira oposta ao caminho trilhado pela União Europeia – a concentração da segurança nas preocupações do Estado, os poderes dispensados ao Poder Executivo numa ótica não apenas perigosa mas, também, inconstitucional, fora a implicação dos Poderes Executivo e legislativo em assuntos externos, pontuando-se de forma viciada, levaram-no a ficar conhecido como *War of Terror*, isto é, Guerra ao Terror.

CONCLUSÃO

Conclui-se, portanto, do trabalho apresentado que Jakobs (2003), ao elaborar sua teoria sobre o direito penal do inimigo, de fato, estava apenas trazendo à tona práticas e costumes do Estado que já vinham tendo aplicabilidade ainda que de forma não transparente.

⁴ Disponível em: <https://repositorio-aberto.up.pt/bitstream/10216/84854/2/24705.pdf> consultado em 02/06/2019



A ocorrência de determinadas práticas de crimes, em especial o terrorismo, nos faz perceber que de fato é necessário a vigência de normas processuais mais duras tanto no que tange à prática quanto no que tange ao praticante.

O paradigma da questão consiste em ao aplicá-las, conseguir distinguir as pessoas a quem estas devem ser destinadas, pois, o que se observa atualmente é sua aplicação indiscriminada.

Tal procedimento, traz uma redução drástica nos direitos e garantias fundamentais do cidadão, principalmente do cidadão estrangeiro, que sofre deveras limitações, chegando ao ponto de ver proibida sua entrada em determinados países.

Não há atualmente uma solução para esta problemática, o Governo precisa garantir a segurança e a integridade de seus cidadãos, para tanto, necessita utilizar-se de normais que confrontam as garantias e liberdades constitucionais.

Compete ao governo fazer prevalecer a Constituição, todavia, para fazer prevalecê-la, o próprio Governo precisa infringi-la, justificando-se tal afrontamento na garantia de um bem maior.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Claudio do Prado. Princípios Penais – Da Legalidade a Culpabilidade. BECCARIA, Cesare. **Dos Direitos e das Penas**. São Paulo: Martin Claret, 2002.

BITTENCOURT, Cezar Roberto. **Tratado de Direito Penal**. Volume 1, Parte geral. São Paulo: Editora Saraiva, 11ª Edição, 2007.

DIÁRIO DE NOTÍCIAS. **Nova estratégia antiterrorista britânica prevê partilha de informações sobre suspeitos**, 2018. Disponível em: <https://www.dn.pt/lusa/nova-estrategia-antiterrorista-britanica-preve-partilha-de-informacoes-sobre-suspeitos-9406719.html> Acesso em: 27 jul. 2021.

JAKOBS, Günther; CANCIO MELIÁ, Manuel. **Derecho penal del enemigo**. Trad: Manuel Cancio Meliá. Madrid, Civitas, 2003.

LANDA GOROSTIZA, J.M.. **La sombra de los crímenes contra la humanidad en la política antiterrorista española**: Reflexiones críticas. de Ciencia Penal y Criminología (en línea). 2010, num. 12- 10, p. 10:1-10-30. Disponível na Internet em: <http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-10.pdf>, p. 19.

VÁZQUEZ, J. A. R., Terrorismo e intervención penal: La LO 7/2000 y los limites del ius puniendi. In: **Revista de la Asociación Española de Ciencias Penales**, Vol. 4, 2001-2002, p. 105.



ZAFARRONI, Raul; BATISTA, Nilo. **Direito Penal Brasileiro I**, Rio de Janeiro: Revan, 2003.